

Veränderung durch Neutünchen BayObLG Beschluß vom 9. August 1993 3 ObOWi 64/93, BayVBl. 1994, 157

- 1. Auch die nach Ablauf von fünf Jahren mit der gleichen Farbe wiederholte Tünchung der Außenfassade eines als Denkmal eingestuftes Gebäudes ist eine Veränderung des Baudenkmals.**
- 2. Der Rechtsbegriff „verändern“ in Art. 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BayDSchG ist normatives Tatbestandsmerkmal. Eine Verurteilung wegen vorsätzlichen Verstoßes gegen die genannte Vorschrift setzt die Feststellung voraus, daß der Täter bei einer Parallelwertung in der Laiensphäre den wesentlichen Bedeutungsinhalt des Begriffs „verändern“ richtig erkannt hat.**
- 3. Die Unkenntnis des Täters von der Erlaubnispflicht nach Art. 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BayDSchG ist Tatbestands-, nicht Verbotsirrtum.**

Zum Sachverhalt

Die Betroffene ist Eigentümerin des „Alten Mauthauses“, das von außerordentlicher geschichtlicher, künstlerischer und städtebaulicher Bedeutung und in die Denkmalliste eingetragen ist; es ist auch Teil des Ensembles W. 1987 hatte sie mit Erlaubnis nach DSchG die Außenfassade gestrichen. 1992 beauftragte sie denselben Maler damit, die Fassade mit derselben Farbe erneut zu streichen. Eine neue Erlaubnis holte sie nicht ein, obwohl sie zumindest damit rechnete, daß die Arbeiten nicht ohne „Einschaltung“ der beteiligten Fachbehörden durchgeführt werden durften. Das Amtsgericht verurteilte sie zu einer Geldbuße.

Auf die Rechtsbeschwerde hat das BayObLG ausgeführt:

Auszug aus den Gründen

II. 1. Die Ausführungen des Amtsgerichts weisen noch aus, daß die Betroffene sich der Denkmaleigenschaft des Bauwerks bewußt war und daß durch den Neuanstrich ein Denkmal objektiv verändert wurde. Als solche Veränderungen sind alle auch geringfügigen Maßnahmen anzusehen, deren Durchführung den bestehenden Zustand abändert. Dazu gehören auch fachgerechte Konservierungen, Restaurierungen und Reparaturkosten; auch wenn es ihr Ziel ist, ein Denkmal unverändert zu erhalten, ist jede Restaurierung zwangsläufig eine Veränderung der Substanz des Denkmals. Das gilt u. a. auch für die Tünchung der Außenwände; eine Charakter- oder Qualitätsänderung ist nicht erforderlich (Eberl/Martin/Petzet BayDSchG 4. Aufl. Art. 6 Rn. 21). Daraus folgt, daß auch ein innerhalb von ca. fünf Jahren mit der gleichen Farbe wiederholter Neuanstrich der Fassade eines als Denkmal eingestuftes Gebäudes den Tatbestand erfüllt.

2. Voraussetzung für den Schuldanspruch wegen einer vorsätzlichen Zuwiderhandlung ist jedoch, daß die Betroffene sich zumindest mit bedingtem Vorsatz der Veränderung des Baudenkmals und der Erlaubnisbedürftigkeit ihres Verhaltens bewußt war □

a) Mit dem Begriff „verändern“ in Art. 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 DSchG verwendet das Gesetz ein sogenanntes normatives Tatbestandsmerkmal (vgl. hierzu Göhler OWiG 10. Aufl. § 11 Rn. 5; KK/Rengier OWiG § 11 Rn. 12; Rebmann/Roth/Herrmann OWiG 2. Aufl. - Stand Januar 1992 - § 11 Rn. 7). Bei einem solchen genügt zum Vorsatz nicht nur die Kenntnis der äußeren Tatsachen. Vielmehr ist auch eine dem Gesetz entsprechende Wertung erforderlich, die vom Täter nur in Form einer sogenannten Parallelwertung in der Laiensphäre erwartet werden kann (Göhler § 11 Rn. 7, KK/Rengier § 11 Rn. 15; Rebmann/Roth/Herrmann § 11 Rn. 18). Hat der Täter den wesentlichen Bedeutungsgehalt des Tatbestandsmerkmals richtig erkannt, ist es für die Vorsatzfrage unerheblich, ob er sein Verhalten dann auch juristisch exakt unter die gesetzlichen Merkmale einordnet. Diese etwaige Fehlbewertung führt zu einem Subsumtionsirrtum, der den Vorsatz unberührt läßt (Göhler a.a.O.; KK/Rengier a.a.O.; Rebmann/Roth/Herrmann a.a.O.). So liegt der Fall hier aber nicht.

Wie dargelegt, umfaßt der Begriff „verändern“ hier die erneute Tünchung der Außenfassade. Die Betroffene hat sich in der Hauptverhandlung u. a. dahin eingelassen, sie habe im Herbst 1992 denselben Maler, der bereits im Jahr 1987 die Arbeiten durchgeführt habe, beauftragt, die Fassaden mit der gleichen Farbe zu steichen. Sie habe sich nichts dabei gedacht; ihrer Ansicht nach entspreche die Farbe der neu gestrichenen Fassaden der Farbe, die an der Fassade zum Hof noch zu sehen sei. Diese sei lediglich ausgebleicht.

Das beinhaltet die Behauptung der Betroffenen, die wesentliche rechtliche Bedeutung des Wortes „verändern“ i. S. des Art. 6 Abs. 1 Nr. 1 BayDSchG zur Tatzeit nicht erkannt zu haben. Sie hielt deshalb - so der Sinn dieser Einlassung - die Anbringung eines neuen Anstrichs unter Verwendung des gleichen Farbtons nicht für eine Veränderung. Das angefochtene Urteil enthält keine korrekten Feststellungen, daß sich die Betroffene zumindest bedingt bewußt war, mit der Veranlassung des Neuanstrichs das Baudenkmal verändert zu haben.

b) Die Betroffene hat sich auch damit verteidigt, daß ihr von einer „Genehmigungsbedürftigkeit“ nichts bekannt gewesen sei □. Das hat ihr der Tatrichter nicht geglaubt und in diesem Zusammenhang aufgeführt, daß ihr aufgrund der umfangreichen Gespräche mit dem Bayerischen Landesamt für Denkmalpflege „sicherlich“ bekannt gewesen sei, daß eine Beteiligung der Fachbehörden erforderlich sei, zumindest habe sie damit gerechnet und sich auch „damit abgefunden“, die Arbeiten vor Einleitung eines entsprechenden Erlaubnisverfahrens zu beginnen. Im Rahmen der Zumessungserwägungen teilt das angefochtene Urteil schließlich mit, daß sich die

Betroffene nicht ausschließbar in einem Verbotsirrtum befunden habe. Auch diese Erwägungen weisen einen Rechtsfehler zum Nachteil der Betroffenen auf.

Der Irrtum über die Genehmigungspflicht eines Verhaltens kann Tatbestands- oder Verbotsirrtum sein; dies hängt vom Tatbestands- oder Rechtfertigungscharakter der Genehmigung ab (KK/Rengier § 11 Rn. 117). Die Erlaubnis ist Tatbestandsmerkmal, wenn das Verhalten von der allgemeinen Handlungsfreiheit - da sozial adäquat, wertneutral oder nicht unerwünscht - an sich gedeckt wird und sie nur den Zweck hat, eine Kontrolle über potentielle Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung zu ermöglichen (präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt). Einen Rechtfertigungsgrund stellt die behördliche Erlaubnis dar, wenn das grundsätzlich wertwidrige Verhalten an sich verboten ist, im Einzelfall aber das Verbot aufgrund einer Interessenabwägung aufgehoben werden kann (repressives Verbot mit Befreiungsvorbehalt). In diesem Fall ist ein Verbotsirrtum anzunehmen (BayObLGSt 1992, 11/14 = Natur + Recht 1992, 393 f. m. w. Rechtsprechungsnachw.). Im vorliegenden Fall liegt es auf der Hand, daß die Erlaubnispflicht dem Zweck dient, der zuständigen Behörde (vgl. hierzu Art. 15 BayDSchG) die Überprüfung zu ermöglichen, ob die beabsichtigte Maßnahme den berechtigten Belangen des Denkmalschutzes entspricht. Der von der Betroffenen behauptete Irrtum stellt sich sonach als Tatbestandsirrtum dar, der den Vorsatz ausschließt, die Möglichkeit der Ahndung wegen fahrlässigen Handelns aber unberührt läßt (§ 11 Abs. 1 OWiG).

Auch zur Frage eines Irrtums der Betroffenen über die Erlaubnispflicht sind die bisherigen Feststellungen des Amtsgerichts jedoch lückenhaft. Die Betroffene hat in der Hauptverhandlung ausgesagt, daß ihr die Erlaubnispflicht nicht bekannt gewesen sei, und dies anlässlich der Feststellung des erneut angebrachten Anstrichs durch die Behörden auch gegenüber dem Stadtbaumeister der Stadt betont. Dazu kommt, daß sie für den Neuanstrich die gleiche Farbmischung verwenden ließ, wie sie im Jahre 1987 vom Bayerischen Landesamt für Denkmalpflege vorgeschrieben wurde. Bei dieser Sachlage hätte sich das Amtsgericht bei seiner Annahme „der Betroffenen sei sicherlich bekannt gewesen, daß eine Beteiligung der Fachbehörden erforderlich sei, sie habe zumindest mit diesem Umstand gerechnet und bedingt vorsätzlich gehandelt“, nicht mit einem bloßen Hinweis auf die früheren Renovierungsarbeiten und deren Erlaubnispflichtigkeit begnügen dürfen, sondern Feststellungen dazu treffen müssen, inwieweit sie in die behördlichen Verhandlungen eingebunden war, und aus welchen Gesichtspunkten sie aufgrund der früheren Verhandlungen damit rechnen mußte, auch bei einer wieder erforderlichen Erneuerung des Anstrichs mit der gleichen Farbe, wie sie bereits früher Verwendung gefunden hatte, der Erlaubnis zu bedürfen.

Für das weitere Verfahren weist der Senat auf folgendes hin:

Sollte in der neuen Hauptverhandlung das Verfahren nicht ohnehin nach § 47 Abs. 2 Satz 1 OWiG eingestellt werden - die erörterten Gesichtspunkte und der Umstand, daß

die Betroffene um Abhilfe des als störend empfundenen Eindrucks des Bauwerks bemüht war und insoweit jedenfalls einen Teilerfolg erzielt hat, sprechen hierfür -, und das Amtsgericht zu einem Schuldspruch gelangen, kann jedenfalls nicht zu Lasten der Betroffenen gewürdigt werden, daß „die Gefährdung des geschützten Rechtsguts nicht unerheblich war, weil die Betroffene selbst nach der Vergabe der Malerarbeiten keinen Einfluß mehr auf deren Ergebnis hatte und auch eine Kontrolle durch die Fachbehörden nicht gewährleistet war“. Der erstgenannte Gesichtspunkt ist zwangsläufige Folge der - üblichen - Vergabe solcher Arbeiten an einen Fachunternehmer, er wiegt - in der Regel - weder erschwerend noch entlastend. Die zweite Erwägung des Amtsgerichts ist gesetzgeberisches Motiv für die Bußgeldandrohung und darf aus diesem Grunde nicht bußgelderhöhend berücksichtigt werden.

Anmerkung Dieter J. Martin

Das BayObLG hat sich in Bußgeldsachen bereits mehrfach qualifiziert mit denkmalpflegerischen Rechtsfragen befaßt. Die Entscheidung setzt sich nicht mit der wegen der Frage der anzuwendenden Bußgeldvorschriften in DSchG oder BayBO nicht unbedeutenden Unterscheidung von Genehmigungspflicht nach BayBO und Erlaubnispflicht nach DSchG auseinander. Hinweise auf die Behandlung anderer Verantwortlicher (ausführende Firma, Handwerker) wären angebracht; vgl. hierzu die Anmerkung zu 2.2.8 Nr. 1. *(Martin)*